

## ПРАВОВА ПРИРОДА РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА НА КОМЕРЦІЙНІ ПОЗНАЧЕННЯ У СВІТЛІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗАХИСТУ ЇХ ПРАВОВЛАСНИКІВ

*У статті досліджено такі форми реалізації права або форми безпосередньої реалізації права, як використання, виконання, дотримання прав на комерційні позначення. Реалізація права (норм права) – це втілення приписів правових норм у правомірному поведженні суб'єктів права. Зокрема, наголошено, що прийняття нормативно-правового акта – попередній етап правового регулювання, а реалізація норм права – конкретний результативний прояв правового регулювання, оскільки об'єктом останнього є вольове поведження людей і саме такого типу поведження суб'єктів права (учасників суспільних відносин), що відповідає приписам правових норм – результату дії права та мети держави. Аналіз здійснено, ґрунтуючись як на засадах національного права, так і з урахуванням норм міжнародно-правових актів у досліджуваній сфері.*

**Ключові слова:** торговельна марка, комерційне найменування, географічне зазначення, правовласник, реалізація норм права.

Конституція України є основним законом держави, який несе установчу функцію та закладає засадничі принципи національної правової системи.

Так, на конституційному рівні у статті 41 закріплено право особи на володіння, використання та розпорядження результатами своєї інтелектуальної діяльності. Оскільки комерційне позначення, завдяки своїй природі та призначенню (це не тотожні поняття) має бути новим, воно є результатом творчої діяльності. У цьому контексті варто згадати, що кожна творча діяльність є інтелектуальною, але не кожна інтелектуальна діяльність є творчою. Як відомо, результатами творчої інтелектуальної діяльності є об'єкти права інтелектуальної власності. Таким чином, Конституція України, закріплюючи право на розпорядження власністю (в тому числі інтелектуальною), надає таке право і щодо комерційних позначень. Очевидно, що таке право не обмежене.

З основ теорії держави та права загальновідомо, що реалізація права (норм права) – це втілення приписів правових норм у правомірному поведженні суб'єктів права.

Варто наголосити, що прийняття нормативно-правового акта – попередній етап правового регулювання, а реалізація норм права – конкретний результативний прояв правового регулювання, оскільки об'єктом останнього є вольове поведження людей і саме такого типу поведження суб'єктів права (учасників суспільних відносин), що відповідає приписам правових норм – результату дії права та мети держави.

Окремі аспекти дослідження правової природи реалізації права на комерційні позначення окреслено в роботах Ю. Л. Бошицького, О. В. Дзери, Я. О. Іолкіна, Р. Б. Шишки та інших вчених, однак вони спрямовані на первинний аналіз де-що інших питань, тому торкаються проблематики реалізації права на комерційні позначення у світлі забезпечення захисту їх правовласників досить побіжно. Метою ж цієї роботи є всебічне висвітлення основних засад форм реалізації права на комерційні позначення, особливу увагу приділено дослідженню використання комерційних позначень.

«Реалізація права» і «правопорушення» – несумісні поняття, адже реалізує норму права – правомірне поведження особи, тоді як неправомірне поведження – тільки порушує норму права.

Відтак, правові норми реалізуються в різних формах. За характером дій суб'єктів права розрізняють такі форми реалізації права: використання, виконання та дотримання.

Цілком погоджуємося із поглядом О. В. Дзери, що, «крім об'єктів інтелектуальної власності, що охороняються інститутами авторського права та права промислової власності, законодавство України виокремлює ще один вид результатів інтелектуальної діяльності – засоби індивідуалізації учасників цивільного обороту, товарів і послуг» [10, с. 684]. Таким чином, охорона правового режиму позначень, які застосовуються виробниками для самоідентифікації та виокремлення виробленої продукції чи наданих послуг з числа подібних, забезпечується на зако-

нодавчому рівні «шляхом формування комплексу взаємопов'язаних норм, які регламентують відносини у галузі використання комерційних найменувань, торговельних марок та географічних зазначень» [10, с. 685].

Важливо, що поряд із вищезазначеними заходами індивідуалізації у зарубіжних законодавствах та на міжнародно-правовому рівні вживається поняття «комерційне позначення». У сфері міжнародного права цей термін закріплюється Стокгольмською конвенцією про заснування Всесвітньої організації інтелектуальної власності 1967 року, абзац 8-ий стаття 2-га якої відносить комерційне позначення (від англ. *commercial designation*) до об'єктів інтелектуальної власності [2]. Тим самим визначається належність таких позначень до засобів індивідуалізації, що підлягають правовій охороні як об'єкти інтелектуальної власності, та підкреслюється їх самостійний характер у системі об'єктів виключних прав.

У контексті права на використання комерційних позначень варто згадати про статтю 42 Конституції України, яка надає право на здійснення підприємницької діяльності – виду соціальної діяльності особи, в якій найчастіше реалізується право на використання комерційних позначень. Саме підприємницька діяльність (системна, на власний ризик, з метою отримання прибутку) є фундаментом та основним місцем використання комерційних позначень.

Однією з головних цілей маркетингової політики є виокремлення власної продукції з-поміж аналогічних товарів виробників-конкурентів. Таке виокремлення може досягатися різними шляхами, проте одним з найдавніших і найефективніших є створення певного знаку, найменування, символу, який зображується на товарах того чи іншого виробника, чи під якими той чи інший господарюючий суб'єкт виконує роботи / надає послуги на ринку. Під вищезазначеним розуміється використання комерційного позначення. Поряд зі зручністю та ефективністю цього маркетингового інструменту, який за сумісництвом також є і об'єктом інтелектуальної власності, використання комерційного позначення пов'язано із групою ризиків, які відчутно обмежують право осіб на використання тих чи інших комерційних позначень.

Безумовно, найвагомішою формою реалізації права є використання права, яке уособлює поведінку суб'єктів права, що проявляється через здійснення ними своїх суб'єктивних прав та становить активну реалізацію тих можливостей, які надані їм нормами права. Вбачаєть-

ся, що використання права є однією з форм реалізації уповноважуючих норм права. Воно спрямоване на добровільне здійснення особою своїх суб'єктивних прав і втілюється як в дії, активній поведінці (наприклад, використання майнових прав інтелектуальної власності на комерційне найменування), так і в бездіяльності, пасивній поведінці (наприклад, використання права на успадкування об'єкта інтелектуальної власності).

Використання або невикористання своїх суб'єктивних прав – добровільна справа громадян, тоді як здійснення своїх повноважень органами держави, їх посадовими особами – не тільки право, а й обов'язок.

Як слушно зазначає А. В. Пономарьов, для підтвердження використання комерційного позначення не вимагається, щоб воно фактично було нанесене на товар чи упаковку, що ним позначаються, адже використання позначення під час його пропонування до введення товару в господарський обіг або надання послуги вважається достатнім [6, с. 62]. Також використанням комерційного позначення визнається його застосування в рекламі, у друкованих виданнях, на вивісках, при демонстрації на виставках, оскільки реклама дає споживачу уявлення про товар. Таке використання у правовій літературі називається номінальним [4, с. 15]. Слід зазначити, що так зване номінальне використання має не лише гарантувати збереження охорони комерційного позначення для його правовласника, а й бути спрямованим на майбутній фактичний продаж товару (послуги), позначеного знаком або інше фактичне використання комерційного позначення.

Погоджуємося із думкою Ю. Л. Бошицького, що використання комерційного позначення «розглядається законодавством не лише як право, а й як обов'язок власника прав на нього» [1, с. 173]. Так, частина 1 статті 18 Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів та послуг» надає можливість дострокової відмови від прав на торговельну марку, як різновиду комерційного позначення, «повністю або частково на підставі заяви» [7]. Водночас, абзац 1 частини 4 статті 18 вищезгаданого Закону вказує, що підставою для цього може бути невикористання торговельної марки безперервно «протягом трьох років від дати публікації відомостей про видачу свідоцтва або від іншої дати після цієї публікації, будь-яка особа має право звернутися до суду із заявою про дострокове припинення дії свідоцтва повністю або частково». При винесенні рішення про дострокове припинення дії реєстрації торговельної марки у зв'язку з її невикор-

ристанням можуть прийматися до уваги «обставини, що перешкоджають використанню торговельної марки незалежно від волі власника свідоцтва» (абзац 3 частина 4 стаття 18 Закону), наприклад обмеження імпорту.

Вважаємо за необхідне, однак, наголосити, що проект Угоди про асоціацію між Україною, з одного боку, та Європейським Союзом і його державами-членами, з другого боку (далі – проект Угоди) у частині 1 статті 198 передбачає п'ятирічний строк невикористання торговельної марки, що є підставою для анулювання свідоцтва [8]. Реєстрація торговельної марки підлягає анулюванню, якщо протягом безперервного п'ятирічного періоду її не було введено у використання на відповідній території для товарів або послуг, щодо яких вона зареєстрована, і відсутні належні причини для невикористання; проте жодна особа не може заявити, що права власника на торговельну марку має бути анульовано, якщо протягом інтервалу часу між закінченням п'ятирічного періоду і поданням заяви про анулювання, розпочалося або було поновлене реальне використання торговельної марки; початок використання або його поновлення протягом тримісячного періоду, що передує заяві про анулювання, яке розпочалося відразу після закінчення безперервного п'ятирічного періоду невикористання, не беруться до уваги, якщо підготовка до початку або поновлення використання здійснюється лише у зв'язку з тим, що власник усвідомлює можливість подання заяви про анулювання.

Крім того, проектом Угоди у частині 1 статті 197 передбачено навіть настання санкцій для правовласника у разі невикористання торговельної марки протягом п'яти років. Якщо протягом п'ятирічного періоду від дати завершення процедури реєстрації власник не починає реальне використання торговельної марки для товарів або послуг, відповідно до яких вона зареєстрована на відповідній території, або якщо таке використання призупинено протягом безперервного п'ятирічного періоду, по відношенню до торговельної марки може бути запроваджено санкції, якщо відсутні належні причини для її невикористання. Щоправда, використання торговельної марки з дозволу власника або будь-якою іншою особою, яка має право використовувати колективну торговельну марку або гарантійну чи сертифікаційну марку, розглядається як використання власником в розумінні частини 1 та частини 2 статті 197 проекту Угоди, а саме використання торговельної марки у формі, що відрізняється елементами, які не змінюють розпіз-

навальну здатність марки в тому вигляді, як її було зареєстровано; та проставлення торговельної марки на товари або їхню упаковку лише з метою експорту [5, с. 65–66].

До того ж стаття 5 (1) Паризької конвенції про охорону промислової власності передбачає, що реєстрацію товарного знаку може бути скасовано лише по закінченню «справедливого строку» і тільки тоді, коли зацікавлена особа не надасть докази, що виправдовують причини її бездіяльності [11]. Як було зазначено, законодавство України обмежує такий строк трьома роками, однак існують думки, що встановлення такого строку не завжди виправдане [6, с. 63]. Наприклад, щодо такої категорії товарів, як лікарські засоби чи хімічні речовини, цей строк є невинуватим коротким, адже перед безпосереднім фактичним виходом товарів такого роду на ринок, вони повинні проходити обов'язкові клінічні дослідження, отримувати відповідні погодження та дозволи державних органів тощо. На практиці такі дії в більшості випадків потребують багато часу, тому не дивно, що у правовій літературі з'явилися думки про необхідність запровадження, так званого, пільгового періоду, який би охоплював проміжок часу від реєстрації торговельної марки до моменту, коли вступає в дію обов'язковість її використання.

У зв'язку з проілюстрованими суттєвими розбіжностями при регулюванні питань, пов'язаних із використанням комерційних позначень, а саме торговельних марок, відповідні зміни до національного законодавства, задля узгодженості та однаковості положень вітчизняних і міжнародних нормативно-правових актів, є нагальними та необхідними.

Наступною формою реалізації права є виконання права, тобто активне поведіння суб'єктів права, що втілюється у здійсненні ними дій, зазначених зобов'язуючими нормами. Своєю чергою невиконання обов'язків спричиняє юридичну відповідальність. Виконання виступає формою реалізації зобов'язуючих норм права, яка вимагає активної поведінки – дій, пов'язаних із виконанням суб'єктами обов'язків, покладених на них нормами права (наприклад, виконання обов'язку щодо сплати податку на доходи від здійснення комерційної діяльності).

Права на комерційні позначення є абсолютними і виключними суб'єктивними правами. Це означає, що правовласник має право використовувати це позначення, а також виключне право перешкоджати, забороняти чи дозволяти використовувати його іншим особам. Відтак ніхто не може використовувати комерційні позначення,

що охороняються в Україні, без дозволу власника прав на нього. Суть права на використання комерційного позначення полягає в можливості його необмеженого комерційного використання для позначення товарів чи послуг, що виробляються та реалізуються чи надаються.

Дотримання права – це пасивне поведіння суб'єктів права, що полягає в нездійсненні ними заборонених нормами права дій. Недотримання заборон спричиняє юридичну відповідальність, тоді як дотримання є формою реалізації заборонених норм права. Суть цієї форми полягає в бездіяльності (пасивній поведінці), тобто утриманні від здійснення дій, що перебувають під заборонаю правових норм.

Використання, виконання, дотримання – протисті форми реалізації права або форми безпосередньої реалізації права, тоді як застосування – складна форма (за характером процедури).

У контексті теми дослідження Цивільний Кодекс України містить статтю 309, яка визнає право особи на свободу літературної, художньої, наукової та технічної творчості. Ця стаття є важливою з парадигмально-засадничої точки зору, оскільки без свободи творчості про творчий розвиток особистості не йдеться взагалі, оскільки часто творчість особи є спонтанним

процесом, який може виникати у розумовому просторі особи поза її волею та спрямуванням. Без творчості, відповідно, неможливе створення комерційних позначень як об'єктів інтелектуальної власності.

Проте варто зазначити про важливість у контексті реалізації прав на комерційні позначення також книги четвертої Цивільного Кодексу України – Право інтелектуальної власності. Цей розділ Цивільного Кодексу встановлює понятійний апарат зазначеної підгалузі цивільного права, основні принципи та інститути підгалузі, а також містить системоутворюючі положення, деталізовані у відповідних спеціальних Законах України. Важливими для дослідження забезпечення реалізації прав власників комерційних позначень є глави 43, 44 та 45 Цивільного Кодексу України (право інтелектуальної власності на комерційне найменування; право інтелектуальної власності на торговельну марку; право інтелектуальної власності на географічне зазначення).

Необхідно підкреслити, що саме у спеціальних Законах України закладено і деталізовано процедуру реалізації прав на комерційні позначення, без них положення Конституції та Цивільного Кодексу України носили б не більш ніж декларативний характер.

#### Список літератури

1. Бошицький Ю. Л. Поняття, значення торговельної марки та прав на неї в контексті розбудови національної ринкової економіки / Ю. Л. Бошицький // Часопис Київського університету права. – 2009. – № 2. – С. 169–176.
2. Конвенція про заснування Всесвітньої організації інтелектуальної власності від 14 липня 1967 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://zakon4.rada.gov.ua/rada/show/995\\_169](http://zakon4.rada.gov.ua/rada/show/995_169). – Назва з екрана.
3. Конституція України // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
4. Матели П. Новое французское законодательство по товарным знакам. Книга 1. ; общ. ред. и пред. А. Н. Григорьев / П. Матели ; пер. с фр. В. И. Еременко / НПИЦентр. – Душанбе, 1998. – 154 с.
5. Михайлюк Г. О. Модернізація законодавчого регулювання права інтелектуальної власності в контексті Угоди про асоціацію між Україною та ЄС / Г. О. Михайлюк // Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України. – 2013. – № 5. – С. 62–67.
6. Пономарьов А. В. Невикористання торговельної марки як підстава для дострокового припинення дії свідоцтва / А. В. Пономарьов // Цивільне право. – 2011. – № 12. – С. 61–64.
7. Про охорону прав на знаки для товарів і послуг: Закон України від 15 грудня 1993 року // Відомості Верховної Ради України. – Офіц. вид. – 1994. – № 7. – Ст. 36.
8. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом і його державами-членами, з іншої сторони [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.kmu.gov.ua/kmu/control/uk/publish/article?art\\_id=246581344&cat\\_id=223223535](http://www.kmu.gov.ua/kmu/control/uk/publish/article?art_id=246581344&cat_id=223223535). – Назва з екрана.
9. Цивільний кодекс України: Кодекс України від 16 січня 2003 року // Відомості Верховної Ради України : офіц. вид. – 2003. – № 40–44. – Ст. 356.
10. Цивільне право України: Підручник : у 2-х кн. / О. В. Дзера (кер. авт. кол.), Д. В. Боброва, А. С. Довгерт та ін. ; за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнецової. – Вид. 3-тє, допов. і перероб. – К. : Юрінком Інтер, 2010. – Кн. 1. – 736 с.
11. Paris Convention for the Protection of Industrial Property 1883 [Electronic resource]. – Mode of access: [http://www.wipo.int/treaties/en/ip/paris/trtdocs\\_wo020.html](http://www.wipo.int/treaties/en/ip/paris/trtdocs_wo020.html). – Title from the screen.

G. Mykhailiuk

### THE LEGAL NATURE OF EFFECTUATION OF RIGHTS ON COMMERCIAL DESIGNATIONS IN TERMS OF THEIR PROPRIETORS PROTECTION

*Such forms of the effectuation of rights as the use, fulfillment and compliance of the rights to the commercial designations have been examined in the article. The effectuation of rights (provisions of law) is presented through the implementation of legal regulations into the lawful behaviour of the subjects of law.*



*In particular, it has been stressed that the adoption of the legal act is considered as a preliminary stage of the regulation, while the implementation of the provisions of law is regarded as an effective specific expression of legal regulation. Consequently, the object of the latter is a volitional behaviour of people and the deportment of legal subjects (members of public relations) which meets the requirements of the provisions of law as the result of force of the law and the objective of state. The analysis is based on both the provisions of national and international legal acts in the examined area.*

**Keywords:** trademark, trade name, geographical designation, rightholder, implementation of the law.

*Матеріал надійшов 22.12.2013*

УДК 336.7 (477)

Кравченко Н. Г.

## ОКРЕМІ АСПЕКТИ ФІНАНСОВОГО КОНТРОЛЮ У СФЕРІ ФУНКЦІОНУВАННЯ БАНКІВСЬКИХ РЕЗЕРВІВ

*Статтю присвячено дослідженню окремих аспектів фінансового контролю у сфері функціонування резервів банківської системи. Автором визначено і узагальнено заходи впливу до порушників вимог законодавства щодо резервування.*

**Ключові слова:** банківські резерви, резерв, золотовалютні резерви.

Системні дослідження фінансового контролю та застосування заходів впливу за порушення законодавства у сфері резервів банківської системи відсутні в сучасній науковій думці, хоча окремі елементи фінансового контролю у сфері банківської діяльності були предметом уваги науковців у фінансовій галузі, зокрема в роботах Л. К. Воронової, Н. Ю. Єрпильової, Л. А. Савченко, Р. А. Усенко, О. А. Костюченка. До теоретичного аспекту відповідальності за порушення банківського законодавства, а також засад адміністративної, кримінальної та фінансової відповідальності в таких випадках звертались автори навчального посібника «Фінансове право України» В. К. Шкарупа, Т. О. Коломoeць [1, с. 212–249].

Метою цієї статті є визначення, на підставі сучасних досліджень науки фінансового права та аналізу чинного законодавства і банківської практики, особливостей здійснення фінансового контролю за формуванням та використанням ре-

зервних фондів банківської системи та характеристика заходів впливу до порушників.

Великий тлумачний словник визначає «фінансовий контроль» як «контроль за дотриманням законів і нормативних актів при здійсненні фінансових операцій, угод юридичними і фізичними особами» [2, с. 1537].

На думку авторів підручника «Фінансове право» (Л. К. Воронова, М. П. Кучерявенко, Н. Ю. Пришва), «фінансовий контроль» – «особлива сфера державного контролю, що являє собою діяльність фінансових органів по виявленню порушень законності, фінансової дисципліни і доцільності при формуванні, розподілі і використанні державних і муніципальних грошових коштів». Своєю чергою, вищезазначені науковці вважають, що «фінансова дисципліна» – «це чітке дотримання закріплених нормами права розпоряджень, що регулюють порядок формування, розподілу і використання публічних грошових фондів» [3, с. 94].